

artículo que precede. Lo que es evidente. El art. 1,345 supone que las diversas demandas han sido formadas en la misma instancia. Sería muy fácil eludir esta disposición si el pretendido acreedor pudiera introducir diversas demandas para cada uno de los créditos que reclama. Es, pues, necesario una sanción á la prohibición; consiste naturalmente en ordenar que todas las demandas estén comprendidas en un mismo pedimento.

Acerca de este primer punto no hay ninguna duda; y, así entendida, la disposición es muy sencilla y de una explicación fácil: se relaciona con el art. 1,345, y debe ser interpretada en el mismo sentido. Pero se pretende que el artículo 1,346 tiene además otro objeto, y es el de prevenir la multiplicidad de los procesos que son ruinosos para el deudor, sobre todo cuando se trata de pequeños créditos, porque los gastos absorben y pasan el monto del litigio. De esto se deduce una serie de consecuencias que ya no tienen nada de común con la prohibición de la prueba testimonial de que se trata en el art. 1,345. ¿En qué se funda uno para admitir que el art. 1,345 tiende hácia un objeto que parece extraño á la acción en la que esta disposición está colocada?

El art. 1,346 está tomado de la ordenanza de 1667 (título XX, art. 6). Si la ordenanza hubiese tenido el sentido que se da al art. 1,346, Pothier lo hubiera seguramente dicho, pues las consecuencias que de ella se deducen son muy graves. Pues bien, Pothier no dice absolutamente nada. Si guarda silencio acerca del art. 6, ¿no será porque en su pensamiento el art. 6 se confunde con el art. 5 de que forma la continuación y que está destinado á sancionar? Esta suposición se justifica por lo que dijo el guardasellos Pussort, cuando la discusión de la ordenanza. "Sí, dijo, no se reducían todas las acciones en junto, no faltarían testigos falsos para declarar, pero el art. 6 previó el caso." Se ve que el autor

de las disposiciones que se han transformado en los artículos 1,345 y 1,346, está únicamente preocupado del peligro del soborno de testigos; este es el único motivo de la sanción que propone para impedir que eludan las prohibiciones de la ordenanza.

Hé aquí la tradición. ¿Los autores del Código habrán tenido la intención de innovar? La Exposición de motivos nada dice, y el orador del Tribunado solo da un motivo para todas las disposiciones que siguen la regla establecida por el art. 1,341: "El proyecto, dice, toma todas las precauciones para que no pueda nunca ser eludida." En seguida analiza los arts. 1,342-1,346; tienen todos un solo y único objeto, aquel que acaba de señalar el relator del Tribunado. (1) Si el art. 1,346 tuviese además otro objeto, Jaubert lo hubiera mencionado. Tal es también la interpretación que la mayor parte de los autores dan al art. 1,346. (2) Los autores modernos han creído encontrar en el texto del art. 1,346 la prueba de haber diferencias esenciales entre esta disposición y la del art. 1,345, y dicen que esas diferencias no pueden explicarse sino por el doble objeto que se atribuye al legislador. (3) ¿No es esto hacer decir á la ley lo que no pensó decir el legislador? Esto es lo que vamos á examinar entrando en las dificultades de la materia.

463. ¿El art. 1,346 es aplicable cuando las demandas unidas no exceden la suma de 150 francos? En nuestra opinión la negativa es segura. El art. 1,346 tiene por objeto sancionar la prohibición del art. 1,345 y esta última disposición dice terminantemente que la prueba por testigos solo puede ser

1 Jaubert, Informe, núm. 27 (Loché, t. VI, pág. 233).

2 Durantón, t. XIII, pág. 352, núm. 326. Zachariæ, edición de Massé y Vergé, t. III, pag. 521. Demante, t. V, pág. 608, núm. 319.

3 Aubry y Rau, t. VI, pág. 437, nota 37, pfo. 762. Marcadé, tomo V, pág. 129, núm. 1 del art. 1,346. Colmet de Santerre, t. V, página 609, núm. 319 bis I.

admitida cuando las demandas juntas no exceden la suma de 150 francos. Tal es también el espíritu de la ley. ¿Cómo una disposición que sanciona una prohibición, pudiera tener otro sentido que la prohibición? ¿Y de cuál prohibición se trata en todos los artículos de nuestra sección, sino de la prohibición de probar por testigos una cosa que exceda el valor de 150 francos? (1)

En la opinión contraria, se enseña que el art. 1,346 recibe su aplicación aunque las demandas reunidas no excedan esta cifra. ¿En qué se funda uno para esta interpretación? (2) Desde luego en el texto del art. 1,346, que está concebido en términos generales. Es verdad que dicho artículo no repite la restricción concerniente al límite más allá del cual la prueba por testigos no está generalmente admitida; pero no es necesario repetirlo cuando el art. 1,346 es la continuación del art. 1,345. No sería interpretar la ley sanamente, el aislar de la disposición sancionada, la disposición que la sanciona. Cuando dos artículos no forman sino uno, debe tenerse en cuenta la primera parte de la ley para interpretar la segunda que la completa. Se invoca el espíritu de la ley; quiere, se dice, evitar la multiplicidad de los procesos. Hemos contestado de antemano á este argumento que hace decir á la ley lo que no dice. Cuando una disposición tiene por objeto esencial sancionar otra disposición, tiene además otro objeto diferente, el legislador debe decirlo, en lugar de dejar que se adivine su pensamiento; si no lo dice, es muy probable que el pensamiento que se le supone sea el de los intérpretes y no el suyo.

464. ¿El art. 1,346 es aplicable á los derechos y créditos cuya prueba testimonial es indefinidamente admisible, particularmente á los casos en que hay un principio de prueba

1 Larombière, t. V, pág. 66, núm. 11 del artículo 1,346 (Ed. B., t. III, pág. 177).

2 Aubry y Rau, t. VI, pág. 438, nota 38 del pfo. 762.

por escrito, y al caso en que el acreedor ha estado en la imposibilidad de procurarse una prueba literal? Nó, á nuestro juicio, y por la misma razón, y es que el art. 1,346 es sanción y continuación del art. 1,345, debe interpretarse por esta última disposición. No se debe, por consiguiente, tener en cuenta los créditos que se prueban por testigos, cualquiera que sea su valor. Se nos opone el texto que, aparentemente, difiere del texto del art. 1,345. El art. 1,346 dice: las demandas que no están *enteramente justificadas por escrito*; mientras que el art. 1,345 dice únicamente: las demandas de las que no haya *título escrito*. Luego, se dice, el artículo 1,346 es restrictivo; no puede por cierto decirse que un crédito que se prueba por testigos con un principio de prueba por escrito, esté *enteramente justificado*. Se concluye que hay una diferencia entre ambos artículos y que el intérprete debe tomarla en consideración. Nosotros decimos que la diferencia es imaginaria. El art. 1,345 habla de las demandas *de las que no hay título por escrito*. ¿Puede decirse de un crédito que se prueba por *testigos* con un principio de prueba por escrito, que tenga un *título escrito* de la demanda que se hace? Un *título* es una *acta*; y, precisamente cuando se ocurre á la prueba testimonial apoyándose en un principio de prueba por escrito, es que no se tiene *acta*; luego tampoco título: ¿Es acaso un *título* el principio de prueba por escrito? Así, ambos artículos dicen una sola y misma cosa. Esto es aun más evidente cuando se trata del art. 1,348; en este caso, no hay ningún escrito, habiéndose encontrado el demandante en la imposibilidad de procurarse una prueba literal. No hay entonces ninguna diferencia, en lo que concierne á la redacción, entre los arts. 1,345 y 1346; y sin embargo, en la opinión contraria se está obligado á admitir una diferencia de la que no existe ni rastro en los textos y que no tiene ningún fundamento en el espíritu de la ley; no se tienen en cuenta los créditos del art. 1,348 en la aplicación del art. 1,345,

mientras que si se les considera en la aplicación del artículo 1,346. ¿Por qué? En vano se buscaría la razón.

Aun hay más; la opinión contraria se pone en oposición con los arts. 1,347 y 1,348. Estos artículos consagran excepciones á las reglas que prohíben la prueba testimonial. ¿Cuáles son estas reglas? Son las establecidas con sus consecuencias por los arts. 1,341-1,346. ¿Es que los artículos 1,347 y 1,348 distinguen? ¿Dice el legislador que deroga á las reglas de los arts. 1,341-1,345, y que no deroga al art. 1,346? De ninguna manera; dice: las *reglas anteriores* reciben excepción; luego todas estas reglas, la del artículo 1,346 como la del art. 1,345. Esto es decisivo. Para escapar á la objeción, se dice que el art. 1,346 no figuraba en el proyecto presentado por la Comisión de redacción, y que fué la Sección de legislación del Consejo de Estado, quien lo introdujo en el Código; de donde se infiere que la Sección de legislación, y en su seguimiento el Consejo de Estado y el Tribunado, han olvidado modificar la redacción del artículo 1,347, limitando esta disposición á los arts. 1,341-1,345. ¡Qué laboriosa argumentación para escapar al texto del artículo 1,347! Nuestra contestación es sencilla: Los artículos 1,347 y 1,348, se aplican al art. 1,346 por el solo hecho de aplicarse al art. 1,345, porque ambos artículos son uno mismo. No había, pues, lugar á modificar la redacción de los arts. 1,347 y 1,348, pues estaban ya virtualmente comprendidos en el proyecto cuando se insertó en él el art. 1,346. (1)

465. El art. 1,345 dispone, que no deben tenerse en cuenta los derechos que por sucesión, donación ó de otro modo, proceden de diferentes personas. Esta excepción no está reproducida por el art. 1,346; luego, se dice, el art. 1,346

1 Larombière, t. V, pág. 74, núm. 19 del artículo 1,346 (Ed. B., t. III, pág. 180). En sentido contrario, Durantón, t. XIII, pág. 354, núm. 327; Aubry y Rau, t. VI, pág. 433, nota 39, pfo. 762; Colmet de Santerre, t. V, pág. 609, núm. 319 bis II.

comprende aún los créditos procedentes de personas diferentes por sucesión ó por otra causa. (1) La diferencia de redacción es evidente, y el legislador aun parece hacer referencia á dicha diferencia y confirmarla, diciendo: "Todas las demandas *por cualquier título que sea.*" Estas últimas palabras parecen referirse á los créditos que procedan de personas diferentes. La contestación á la objeción es fácil, si se admite con nosotros que el art. 1,346 no tiene otro objeto que el de sancionar el art. 1,345; en este orden de ideas, la ley no tenía necesidad de repetir la excepción; está virtualmente comprendida en el art. 1,346, puesto que es uno mismo con el art. 1,345: "Aunque la parte alegue que sus créditos proceden de diferentes causas, y que se hayan formado en diferentes ocasiones." Sin duda, mejor hubiera sido reproducir textualmente en el art. 1,346, lo que se dice en el art. 1,345, pero el legislador no podía adivinar que se le prestaría una intención que no tuvo. (2)

466. El art. 1,346 da lugar á otras dificultades extrañas á la controversia que acabamos de examinar. Se supone que el demandante tiene créditos que no son exigibles. ¿Deberá comprenderlos en la demanda por la que reclama el pago de los créditos exigibles? Toullier contesta que el demandante no puede ni reunir á una primera demanda la de un crédito que no es exigible, porque lo que tiene plazo, nada debe ni puede ser obligado á esperar el vencimiento del segundo crédito para demandar el primero que es exigible. (3) La contestación nos parece perentoria. Buenos autores enseñan, sin embargo, que el acreedor debe mencionar en su demanda las deudas no vencidas. Confiesan que el acreedor no puede literalmente ejecutar la disposición del art. 1,346, *al*

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 433 y nota 40, pfo. 762.

2 Larombière, t. V, pág. 76, núm. 20 del art. 1,346 (Ed. B., tomo III, pág. 180).

3 Toullier, t. V, 1, pág. 439, núm. 50, seguido por Durantón, Bonnier y Marcadé.

*formular la demanda* por un crédito no exigible. (1) La confesión testifica contra los que la hacen. Desde que los términos del art. 1,346 no son aplicables, no se le debe aplicar. En efecto, es una condición penal, y la pena que la ley pronuncia es tan rigurosa, que se ha ensayado escapar de la severidad de la ley. ¡Y esta pena tan dura, se la quiere extender por vía de interpretación! Esto choca con los principios más elementales y más esenciales de nuestra ciencia. Digamos la cosa tal como es: los autores hacen la ley, la corrigen. El legislador quiere que el acreedor *formule* todas sus demandas en un solo pedimento; los intérpretes dicen que además debe *mencionar* en su demanda los créditos no vencidos que pretende tener. Luego los intérpretes agregan al texto de la ley. Vanamente dicen, que tal es el deseo de la ley; no hay pena fundada en la intención tácita del legislador; á él solo toca decir lo que quiere, y sancionar su voluntad por una pena.

467. ¿El art. 1,346 debe aplicarse á los créditos que, según la alegación del demandante solo tomaron nacimiento después de su demanda? Esta es una cuestión que ni siquiera debiera hacerse. ¿Cómo podía el demandante comprender en su demanda el pago de créditos que aun no existe? ¿Y, se le castigará por no haber hecho lo que no podía hacer? Creemos inútil insistir. ¿Qué importa que Delvincourt haya sostenido lo contrario? Cuando una opinión tiene contra sí el texto de la ley y los principios, está sentenciada. (2)

468. El art. 1,346, pronuncia una sanción severa: "Todas las demandas serán fundadas en un mismo pedimento, después del cual ninguna otra de que no haya prueba por escrito, podrá ser recibida." ¿En qué sentido no serán reci-

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 439, notas 41 y 42 pfo. 762. Colmet de Santerre, t. V, pág. 610, núm. 319 bis III. Larombière, t. V, pág. 76, núm. 20 del art. 1,346 (Ed. B., t. III, pág. 180).

2 Durantón, t. XIII, pág. 355, núm. 327 y todos los autores. Marcadé combate largamente á Delvincourt: ¿para qué?

bidas? El acto de desecharlas tiene por consecuencia su nulificación. (1) Esto ha parecido á los intérpretes ser demasiado riguroso; la mayor parte ha tratado de esquivar el texto. Lo explican en este sentido, que el demandante no será admitido á probar esas demandas por testigos, aunque no pasen de la suma de 150 francos. Esto es cambiar la ley: los mismos partidarios de la opinión generalmente seguida, no tratan de negarlo. Parece, dice Colmet de Santerre, que la ley pronuncia una nulidad, una "no receptividad" de los títulos, de manera que estos no podrían ya ser probados ni por la confesión ni por el juramento. Esto es confesar que la nulificación está decretada por la ley. ¿Qué se opone al texto? Consideraciones que se dirigen al legislador. No se trata de intereses sociales bastante importantes, se dice para que la prohibición pueda ser racionalmente sancionada por la nulidad de la convención. Contestarémos que al legislador toca ver lo que es *racional*; el intérprete está ligado por el texto, y no le pertenece colocarse más allá de la ley, por encontrarla demasiado rigurosa. Se insiste, y se dice que la regla del art. 1,341 no tiene otra sanción sino la prohibición de la prueba testimonial: ¿por qué el art. 1,346 había de ser más severo cuando no tiene por objeto sino garantizar la ejecución de la regla? (2) Ahí está el error de la opinión general, en nuestro concepto. El acreedor que no comprende en su primera demanda todos los créditos que pretende tener, trata de eludir la ley para burlarla. No podrá decirse que el respeto á la ley (sobre todo de orden público) sea de un interés social de poca importancia.

Se pregunta si el juez puede pronunciar de oficio la nulidad ó la pena cualquiera que sea. La afirmativa no es dudosa según la opinión que hemos enseñado acerca de la prohi-

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 440, nota 41.

2 Colmet de Santerre, t. V, pág. 610, núm. 319 bis IV. Larombière, t. V, pág. 68, núm. 12 del art. 1,346 (Ed. B., t. III, pág. 177).

bición de la prueba testimonial. Es de orden público, el juez debe desecharla de oficio; luego debe, también de oficio, aplicar las disposiciones que sirven de sanción á la prohibición. (1)

§ II.—SEGUNDO PRINCIPIO.

Núm. 1. *Letras pasan testigos.*

469. El art. 1,341 sienta un segundo principio en estos términos: "No se recibirá ninguna prueba por testigos contra ó además de lo contenido en las actas, ni acerca de lo que se alegase haber dicho, antes, cuando y después se redactaron, aunque se trate de un valor menor de 150 francos." Este principio existía ya en el derecho romano; cuando sobrevino el obscurantismo de la edad media, se dió la preferencia á la prueba testimonial por la prueba por escrito: los ignorantes se enorgullecían de su ignorancia. Como los nobles no sabían firmar, ignorar las letras se hizo un signo de nobleza, y hubo tales países en los que los nobles consideraban esto como un privilegio, que no se les podía envidiar. Con el renacimiento, las tinieblas comenzaron á disiparse; las actas ocuparon el lugar de los testimonios y los legistas sentaron como regla que *letras pasan testigos*. Se concibe que la prueba testimonial esté admitida en ausencia de actas y cuando no le ha sido posible al acreedor procurarse un escrito, pero cuando las partes han redactado una acta de sus convenciones, el buen sentido dice que el escrito merece más fe que los testimonios que estuviesen en oposición del escrito. (2) Ya lo hemos hecho notar: cuando las

1 Aubry y Rau, t. VI, pág. 440 y nota 45. Larombière, t. V, página 63, núm. 5 del artículo 1,346 (Ed. B., t. III, pág. 176). En sentido contrario, Durantón, t. XIII, pág. 356, núm. 328.

2 Colmet de Santerre, t. V, pág. 599, núm. 315 bis XVII. Aubry y Rau, t. VI, pág. 442, nota 1, pfo. 763. Véanse los ejemplos tradicionales dados por Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 792; Durantón, t. XIII, pág. 361, núm. 330, y Colmet de Santerre, t. V, pág. 599, núm. 315 bis XVI.

partes escriben sus convenciones en el momento en que consenten, hay toda probabilidad que las formulen de una manera exacta y completa, cada una de ellas teniendo interés en que la prueba literal prevea toda contestación; mientras que los testimonios que se pudieran invocar para combatir las declaraciones hechas en las actas son por naturaleza inciertos, abstracción hecha de todo pensamiento de fraude. En este sentido puede decirse que los progresos de la instrucción tendrán por resultado substituir la prueba testimonial por la prueba literal.

470. ¿En qué sentido las *letras pasan á los testigos*? El artículo 1,341 contiene dos disposiciones que parecen preveer casos diferentes. Desde luego prohíbe recibir ninguna prueba por testigos *contra y además* de lo contenido en las actas. Las palabras *contra y además* marcan claramente el sentido de la ley. Probar *contra* el acta, será destruir el acta en todo ó en parte. Puede suceder que las partes contratantes no hayan expresado claramente su pensamiento, puesto que le sucede al mismo legislador; pero en esto no está la cuestión, se trata de saber si debe darse crédito á lo que las partes han dicho en el momento en que trataron, de preferencia á lo que los testigos vendrán á declarar más tarde: la probabilidad está seguramente en favor de las partes y de los que han declarado en el acta; luego no debe escucharse á los testigos que vienen á declarar contra el acta. (1) El artículo 1,341 dice también que no se recibirá ninguna prueba *además* de lo contenido en las actas. Probar *además* es probar que el acta está incompleta, que las partes han descuidado de declarar por escrito tal cláusula, tal modalidad de sus convenciones. Esto puede suceder; hay descuido de re-

1 Véanse los ejemplos tradicionales dados por Pothier, *De las Obligaciones*, núm. 792; Durantón, t. XIII, pág. 361, núm. 330, y Colmet de Santerre, t. V, pág. 599, núm. 315 bis XVI.

dación en nuestras leyes, pero, lo repetimos, no se trata de saber si pueden equivocarse las partes, solo se trata de averiguar si las probabilidades están en favor de su declaración escrita, ó en favor de aquellas personas que pudieron asistir á la redacción del acta, pero que no le habrán prestado toda la atención que prestaran las partes interesadas, porque no tuvieron interés en ello. Aquí también el sentido común contesta que *letras pasan testigos*. (1)

471. El art. 1,341 agrega "que no se recibirá prueba por testigos acerca de lo que alegase haber dicho, antes, cuando y después de las actas." Se dice que esta prohibición es distinta de la primera. (2) Mas parece que ambas disposiciones se confunden: la segunda es una de esas redundancias como se encuentran en las antiguas leyes. Lo que es alegado haber sido dicho antes, cuando y después de las actas, tiene naturalmente una relación con las actas. ¿Cuál puede ser esta relación? Esto es preguntar por qué una de las partes quiere probar sus dices. Su objeto no puede ser otro que probar contra sí además de lo dicho en el acta y, en este caso, la segunda disposición de la ley se confunde con la primera. Se dice que la primera se refiere á las *modificaciones* que se hubiesen hecho *verbalmente* á una convención comprobada por una acta. Esto es ya restringir las expresiones de que se sirve la ley. Se concibe difícilmente que lo que haya sido dicho *antes* de la convención; es decir, cuando aun se discutían sus cláusulas, modifique convenciones que no han sido aun definitivamente fijadas. Lo mismo sucede con lo que puede haber sido dicho *cundo* el acta. En el momento en que se redactan unas convenciones, se hace constar por escrito todo lo que dicen las partes, si ya son asuntos convenidos y fijados; que si esos dices tes-

1 Véanse los ejemplos dados por Pothier, núms. 793, 794, y Duranton, t. XIII, pág. 371, núm. 336.

2 Aubry y Rau, t. VI, pág. 442, nota 2, pfo. 763.

tifican contra ó además de lo escrito, no deben oírse los testimonios que los relatan, pues por el solo hecho de no haber sido consignados en el acta, debe creerse que no prevalecieron; oyendo dichos testimonios, se arriesgaría á hacer decir á las partes lo que no han querido decir; es decir, que se probaría contra ó además de lo contenido en el acta. Quedan los dichos posteriores al acta. Lo más á menudo tendrán por objeto explicar, interpretar la convención que acaba de ser redactada; dirémos más adelante si puede interpretarse el acta por testimonios; á nuestro juicio, no se puede. Si se trata de modificaciones, consistirán ya en agregar una cláusula omitida, ya en quitar una en todo ó en parte; probar que el acta ha sido modificada, es, pues, probar contra y además de su contenido. (1)

472. Este debate no tiene ningún interés en teoría. En los casos que se han presentado ante los tribunales, y en las decisiones judiciales, no se encuentran distinciones entre las dos disposiciones del art. 1,341. No se distingue lo que es *contra* y lo que es *además*; todo se confunde con un mismo principio y es que *letras pasan testigos*. Hay un escrito, hay que atenerse á él y rechazar, por consiguiente, toda prueba testimonial. Tomaremos algunos ejemplos de la jurisprudencia.

Un inmueble fué vendido, con declaración que estaba libre de todo gravamen. ¿Podrá probarse por testigos que el adquirente conoció y aceptó la carga de un arrendamiento, y que las partes tomaron este cargo en consideración al fijar el precio de la venta? La Corte de Douai se pronunció por la admisión de la prueba testimonial. Dijo, en primer lugar, que el cargo del arrendamiento litigioso no constituye una cosa cuyo valor pase de 150 francos, en el sentido del artículo 1,341; decide después, que el hecho alegado no prueba tampoco contra, ni además de lo contenido en el acta. Esta

1 Colmet de Santerre, t. V, pág. 599, núm. 315 bis XVIII.